

Cultura giuridica e diritto vivente

Rivista on line del Dipartimento di Giurisprudenza

Università di Urbino Carlo Bo

Note e Commenti



LA SOVRANITÀ DELLA PERSONA NELLA PIANIFICAZIONE URBANISTICA DEGLI SPAZI DEDICATI AL CULTO

Alberto Clini

Abstract

[The sovereignty of the person in the urban planning for religious spaces] Religious freedom contemplates the need to practice in places of worship. Urban planning legislation and land use planning tools do not always facilitate the establishment of new structures or the opening of existing buildings. The question that arises is to understand the intensity of the guarantees that the cult exercise can enjoy compared to the limitations introduced by the public authorities. Only by redirecting the exercise of public authority towards the centrality of the human person is it possible to guarantee the functionalization of the powers exercised and the full satisfaction of the rights of the individual.

Key Words:

Religious freedom, places of worship, city planning, urban planning Restrictions

Vol. 7 (2020)





La sovranità della persona nella pianificazione urbanistica degli spazi dedicati al culto

Alberto Clini^{**}

1. Premessa al tema

Il rapporto tra ordinamento statale e fenomeno religioso (nella sua dimensione sociale¹), si è da sempre contraddistinto dall'intreccio di spazi, di volta in volta ricondotti a dinamiche di "inclusione/esclusione"², tali da determinare una difficoltà di analisi delle linee di confine in modo statico e omnicomprensivo³.

Come risaputo, la cornice costituzionale che si ricava dalle norme che esplicitamente riguardano il fenomeno religioso (in particolare, gli artt. 7, 8, 19 e 20⁴) e l'apporto ermeneutico degli interpreti che hanno, in una prospettiva estensiva⁵, ricondotto

* Alberto Clini è Professore associato di Diritto processuale amministrativo presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Urbino.

Indirizzo mail: alberto.clini@uniurb.it

¹ Si osserva al riguardo che "quella sociale costituisce una dimensione topica del fenomeno religioso, sia per la tendenza di quasi tutte le religioni di incarnarsi in gruppi umani stabili ed organizzati, sia per la struttura stessa del bisogno religioso, che generalmente trova piena soddisfazione solo nell'appartenenza ad un gruppo (si pensi agli atti di culto)"; G. DELLA TORRE, *Il fattore religioso nella Costituzione*, Torino, 1995, p. 26.

² Ordinamento statale e fenomeno religioso sono espressioni che descrivono la caratteristica di sistemi che, come la "società civile" e la "società religiosa", pur differenziandosi non risultano del tutto chiusi e impenetrabili l'uno all'altro, finendo per intrecciare i rapporti reciproci; F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, p. 58.

³ S. BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, Bologna, 1992, p. 7 ss, al quale si rimanda per un inquadramento ancora attuale delle coordinate sul sistema dei beni appartenenti alle Confessioni religiose.

⁴ Si tratta della libertà religiosa individuale e collettiva (art. 8 comma I; art. 19); del divieto di discriminazione (art. 3; art. 20); del diritto ad un'autonoma organizzazione delle confessioni ((art. 7 comma I; art. 8 comma I); della regolamentazione dei rapporti con lo Stato (art. 7 comma II; art. 8 comma III). Oltre a queste vi sono poi numerose altre norme costituzionali che indirettamente interessano il fenomeno religioso, quali ad esempio quelle dedicate al matrimonio, alla famiglia, all'assistenza e beneficenza e via dicendo.

⁵ Per il riferimento alla trattazione sul fenomeno religioso nella Costituzione italiana si vedano, tra i molti contributi A. AMORTH, *La Costituzione italiana. Commento sistematico*, Milano, 1948; G. DELLA TORRE, *Il fattore religioso nella Costituzione*, cit.; A. VITALE, *Ordinamento giuridico ed interessi religiosi*, Milano, 1984; R. BOTTA, *Sentimento religioso e costituzione repubblicana*, Torino, 1990, p. 145; A. LANG, *Alle origini del pluralismo confessionale*, Bologna, 1990; F. FINOCCHIARO, *Artt. 7-8, Principi fondamentali*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1975, p. 321 s.; B. RANDAZZO, *Diversi e eguali. Le confessioni religiose davanti alla legge*, Milano, 2008; per una rassegna bibliografica aggiornata, si veda T. DI IORIO, *Oltre il muro dell'intolleranza. Luci e ombre della benedizione nella scuola religiosa e laicità dello Stato*, in *www.statoe chiese.it*, n.24, 2017, p. 2 s.

la libertà religiosa sotto i principi di laicità dello Stato⁶, imparzialità ed uguaglianza⁷, rappresentano ancora oggi una condizione imprescindibile a fronte di una generale trasformazione multiculturale e multietnica della società⁸.

Nel poliedrico mosaico di raccordi che contraddistingue le dinamiche di interpenetrazione tra Stato e Confessioni religiose, si ritiene di cogliere una significativa proiezione di tali relazioni nella disciplina, ancora largamente disorganica, che concerne la gestione dei beni immobili appartenenti agli enti di culto.

Superata oramai da tempo la stretta simmetria tra enti religiosi ed enti ecclesiastici (intesa nel senso di stretta derivazione confessionale con particolare riguardo alla Chiesa cattolica⁹), a favore di un ampliamento della nozione di questi ultimi, volta a ricomprendere, in senso lato, tutti gli enti caratterizzati dal fine di culto, si è correlativamente ampliata la problematica di identificazione dei criteri di sottoposizione dei relativi beni immobili alla disciplina statale, segnatamente sotto il profilo urbanistico ed edilizio.

Occorre sin da subito precisare che il tema d'indagine non si estende verso un piano affine e non meno articolato, concernente la disciplina del patrimonio culturale (immobiliare) delle comunità religiose, regolato dal Codice dei beni culturali e del paesaggio (D.Lgs. n. 42/2004) e da appositi accordi integrativi, atteso che – evidentemente – tale ambito riguarda la gestione di beni aventi un valore artistico che, per la loro storicità, non involgono problemi applicativi inerenti il *ius aedificandi*¹⁰.

Né si intende indagare sulle ragioni della altrettanto complessa disciplina degli edifici di culto circa il regime proprietario ed i correlati limiti stringenti alla loro possibile utilizzazione¹¹. L'intento difatti è quello di concentrare l'attenzione ai problemi giuridici legati alle esigenze religiose che negli ultimi anni si sono affermate e diffuse, mostrando una grave inadeguatezza della disciplina vigente rispetto alla realizzazione di nuovi

⁶ Secondo la nota sentenza della Corte costituzionale n. 203 del 1989, la laicità costituisce “uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica” ed “implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale”; per una ricostruzione del dibattito sulla concezione di laicità dello Stato, B. Randazzo, Art. 8, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di) *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino 2006, p. 196 s.

⁷ In particolare, viene colto nell'art. 20 Cost. un chiaro esempio di incontro tra il principio di eguaglianza e la tutela della libertà religiosa; A. AMORTH, *La Costituzione italiana. Commento sistematico*, cit., p. 64.

⁸ Sul trattamento giuridico del fenomeno religioso in relazione all'evoluzione multiculturale, AA. VV., *Cittadini e fedeli nei Paesi dell'Unione Europea. Una doppia appartenenza alla prova della secolarizzazione e della mondializzazione*, Milano, 1999.

⁹ T. MAURO, *Enti ecclesiastici (dir. eccl.)*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, 1965, p. 1000, laddove si spiega come la categoria dell'ecclesiasticità, secondo una risalente e oramai desueta accezione, appare del tutto inadeguata a ricomprendere la vasta gamma di enti che vengono designati come tali.

¹⁰ All'art. 9 del D. Lgs. 42 del 2004 si prevede che nella gestione dei beni culturali di interesse religioso, Stato e Regioni debbano stipulare appositi accordi con gli enti religiosi competenti, tenuto conto delle loro esigenze di culto. Sulla duplice funzione che tali beni rivestono nel perseguimento di interessi religiosi e al contempo culturali, la letteratura è molto vasta; si veda, per una ricostruzione complessiva M. RENNA, V. M. SESSA, M. VISMARA MISSIROLI (a cura di), *Codice dei beni culturali di interesse religioso*, Milano, 2003; M. RENNA, *I beni culturali di interesse religioso nel nuovo ordinamento autonomista*, in *Dir. amm.*, 2004, p. 181 s.; più recentemente, E. CAMASSA, *I beni culturali di interesse religioso. Principio di collaborazione e pluralità di ordinamenti*, Torino, 2013.

¹¹ Come noto, il parametro normativo di riferimento è l'art. 831 c.c., sul cui contenuto la dottrina ha da tempo esteso, per un verso, l'ambito soggettivo anche ai beni appartenenti agli enti non cattolici, e per altro verso, sottoposto tali beni non soltanto alle disposizioni codicistiche, ma al generale diritto comune; in tema, V. MARANO, *Gli edifici di culto. Regime proprietario e atti di disposizione*, in *www.chiesacattolica.it*, 2016.

immobili destinati al culto; sicché il nodo gordiano non riguarda tanto il regime di gestione degli immobili esistenti (per lo più da tempo immemore, come nel caso della Chiesa cattolica, e dunque precedenti alle regole di pianificazione territoriale) quanto invece l'incremento delle esigenze di ampliamento delle forme di culto che reclamano nuovi luoghi di esercizio religioso da inserire nel contesto urbanizzato (attraverso la riconversione di edifici esistenti o la costruzione di nuovi) che scontano tuttavia molteplici difficoltà di conformità agli strumenti di pianificazione urbanistica¹².

Le ragioni di queste riflessioni vogliono quindi offrire qualche spunto in merito al bilanciamento, non del tutto pacifico, tra l'esigenza di individuare e localizzare degli edifici di culto e le competenze espresse dagli enti esponenziali delle comunità locali nella pianificazione territoriale¹³.

Del resto, già dalla lettura dell'art. 19 Cost., all'interno del concetto di libertà religiosa, si ricava il diritto all'esercizio del culto (peraltro, con il solo limite espresso del buon costume¹⁴): le attività rituali implicano una regolazione di quella che è stata definita una topografia sociale della libertà religiosa, vale a dire la connaturale e imprescindibile presenza di luoghi nei quali si possa manifestare l'esercizio sistematico del culto¹⁵.

E dunque, se per un verso non è possibile limitare la disponibilità di edifici di culto senza incidere sull'effettivo godimento della libertà religiosa (in particolare nelle forme di rito comunitario), per altro verso, il rispetto delle regole e delle competenze sul governo del territorio può costituire un ostacolo a conseguire il bene strumentale all'esercizio della celebrazione dei riti religiosi.

L'ipotesi indicata non si confina su un piano teorico, atteso che l'evidenza delle problematiche nasce dalla ricerca, incrementata negli ultimi anni, di nuove strutture dove poter svolgere pratiche e riti religiosi da parte di nuove comunità insediate nel tessuto urbano.

Le complicazioni che si registrano sul piano operativo, sono dovute principalmente all'assenza di una disciplina nazionale uniforme (come del resto da anni invocata e

¹² Nel procedere nell'analisi della problematica così circoscritta, non si può dare ulteriore conto del tema che può apparire come preliminare, circa il riconoscimento tra i nuovi fermenti religiosi, di associazioni che, sulla base del complesso percorso erosivo di secolarizzazione del cattolicesimo, sono sorti con forte propensione a finalità umanitarie (si pensi ad esempio agli aspetti ecologico-planetari) e che, quindi, impongono una seria difficoltà nella riconduzione nell'ambito delle prerogative di libertà religiosa tematica per la quale si veda P. SCOPPOLA, *La "nuova cristianità" perduta*, Roma, 1986): la ragione di tale scelta risiede nel fatto evidente che la identificazione di un immobile destinato all'esercizio di un culto religioso postula una questione di collocazione urbanistica che prescinde dalla qualificazione del soggetto istante, la cui legittimazione dipende solamente dal generale requisito di proprietà o disponibilità dell'area soggetta all'intervento; per le differenze specifiche al regime delle Onlus, P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Il sostegno pubblico agli enti non profit: agevolazioni, concessioni ed erogazioni con finalità sociali*, in *Dir. famiglia*, n.2, 2007, p. 811 s.

¹³ Per una ricostruzione del dibattito urbanistico dopo la riforma del Titolo V della Costituzione sia permesso il rinvio ad A. CLINI, *Attualità della trasformazione territoriale nella disciplina della denuncia di inizio attività edilizia*, in ID. (a cura di) *La disciplina dell'attività edilizia tra Stato e Regione*, Torino, 2006, p. 12 s.

¹⁴ L'espressa menzione del limite rappresentato dal buon costume, viene interpretato come l'unico condizionamento all'espansione di tale libertà, nel senso di escludere altre forme di limitazione come ad esempio di carattere politico; G. BERTI, *Interpretazione costituzionale*, Padova, 1987, p. 376-377.

¹⁵ M. RICCA, *Art. 19*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di) *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino 2006, p. 436.

auspicata per l'intero fenomeno religioso)¹⁶.

Al contempo, gli interventi del legislatore regionale nella disciplina del governo territoriale sono spesso naufragati sul profilo di conformità costituzionale, ogni volta che si sono addentrati nella regolazione dell'uso e della localizzazione dei luoghi deputati al culto: sulle difficoltà di un intervento del legislatore uniformante ed imparziale, sia a livello nazionale che regionale, si farà di seguito brevemente cenno, anche in ragione dei risvolti che si rinvergono in sede giurisdizionale.

Ed infatti, la complessità delle singole questioni e l'assetto finale degli interessi coinvolti trovano nel giudice amministrativo una confluenza per così dire necessitata, con la conseguenza, proprio di ogni sistema estraneo al principio dello *stare decisis*, di possibili oscillazioni o di soluzioni non uniformi rispetto a fattispecie omogenee (tenuto conto delle lacune legislative in materia)¹⁷.

Nel dare conto del limitato apporto fornito dalle fonti legislative e dopo aver esaminato gli indirizzi essenziali espressi dal giudice amministrativo nel componimento degli interessi religiosi ed urbanistici, si cercherà quindi di proporre una linea prospettica – orientata secondo i valori costituzionali richiamati – che possa contribuire ad un confronto con l'interpretazione giurisprudenziale, con le scelte discrezionali di pianificazione urbanistica e, non di meno, anche con le finalità degli interventi legislativi, per assicurare un assetto declinato, quanto più possibile, sui principi di laicità e non discriminazione all'esercizio del diritto di libertà religiosa¹⁸.

2. Libertà (religiosa) va cercando ... ma dove?

La nostra Carta, alla stregua dei moderni sistemi costituzionali, nel sancire il riconoscimento di libertà e diritti fondamentali spesso impone, ai fini della tutela di una posizione soggettiva, una ponderazione tra differenti principi potenzialmente confliggenti. In altri termini, e sempre su un piano astratto e generale, la pluralità di principi costituzionali – da un lato – e l'assenza di una prevalenza gerarchica di alcuni di essi sugli altri – per altro lato – rappresenta la complessità del quadro giuridico-ordinamentale ogni volta che si postula l'esigenza di applicare, al caso concreto, la sintesi dei valori espressi.

In questo senso, si conferma anche per la garanzia assicurata alla libertà religiosa l'esigenza di una ponderazione con gli altri diritti e principi costituzionali.

La Carta repubblicana inserisce, come noto, questa libertà tra i diritti di rango

¹⁶ Per l'approvazione di una legge generale sulla libertà religiosa, che preceda le intese e completi il quadro costituzionale, B. RANDAZZO, *Diversi ed eguali. Le confessioni religiose davanti alla legge*, cit., p. 410 s.; A. GUAZZAROTTI, *Le minoranze religiose tra potere politico e funzione giurisdizionale: bontà e limiti del modello italiano*, in *Quad. cost.*, 2002, p. 221 s.; sui tentativi di approvare una legge quadro, T. DI IORIO, *Oltre il muro dell'intolleranza. Luci e ombre della benedizione nella scuola religiosa e laicità dello Stato*, cit., p. 7 s.

¹⁷ Come del resto, su un piano più generale, la mancanza di una definizione costituzionale o legislativa di religione o di criteri obiettivi di riconoscimento, implica sempre l'onere dei giudici di decidere cosa rientri nel perimetro del fenomeno religioso e ciò che ne sia esterno, con ogni conseguente rischio in termini di uniformità per l'influenza esercitata dal personale convincimento di ogni giudice (significativo è il travagliato riconoscimento giurisprudenziale quale confessione religiosa di *Scientology*; per una ricostruzione della vicenda, da ultimo A. D'ANGELO, *Nuovi movimenti religiosi tra (pretesa) uniformità di qualificazione e (reale) diversificazione dei relativi profili disciplinari: la Chiesa di Scientology nella più significativa giurisprudenza*, in *Dir. eccl.*, 2003, p. 710).

¹⁸ Sulle tecniche giurisprudenziali di ponderazione tra la libertà religiosa e gli altri principi costituzionali, G. ROLLA, *La libertà religiosa in un contesto multiculturale*, in www.crdc.unige.it/doc/religious_freedom.pdf.

costituzionale e ne garantisce l'esercizio da ogni ingerenza limitativa anche da parte del legislatore¹⁹: difatti l'art. 19 non riconosce (o concede) la libertà religiosa, bensì garantisce a tutti il diritto di professare liberamente la propria fede²⁰.

E dunque, abbandonato l'impianto liberal-positivistico di libertà religiosa, quest'ultima si è collocata nella nuova concezione dei rapporti tra istituzione politica ed individuo²¹.

In particolare, il sistema composto dalle disposizioni costituzionali (in particolare gli artt. 8, 19 e 20) non può essere isolato nel perimetro di protezione delle pur giustificate esigenze delle Confessioni religiose²², ma va inserito nel più ampio ambito di sviluppo e completamento delle libertà personali inviolabili riconosciute ad ogni formazione sociale, comprese quelle a finalità religiosa²³. In altri termini, il valore promozionale della libertà religiosa contenuto nella Costituzione va inteso non tanto come privilegio tale da giustificare condizioni derogatorie al sistema ordinamentale, bensì come forma essenziale e di sostegno di tutte le libertà²⁴. Viene oramai condivisa, del resto, una lettura congiunta con l'art. 2 Cost. a favore dello sviluppo della personalità dell'uomo e della tutela dei suoi diritti inviolabili, tra i quali va ricompreso quello di esercizio della libertà religiosa: si prospetta, anzi, la volontà dei costituenti di riconoscere, nella dinamica ridefinizione dei contenuti inviolabili dei diritti umani, un'opzione fondamentale alla persona nel garantire, sotto qualsiasi espressione, un'apertura alla trascendenza quale condizione preliminare di ogni impegno civile e politico²⁵.

L'allestimento di uno scenario così complesso è impresa non semplice (per non dire ardua) qualora la composizione dei principi costituzionali non trovi alcuna declinazione in una fonte legislativa, che espressamente individui i criteri e le regole con l'intento di favorire un ragionevole bilanciamento degli assetti complessivi²⁶.

¹⁹ M. RICCA, *Art. 19*, cit., p. 423 s.

²⁰ M. BELLINI, *Libertà dell'uomo e fattore religioso nei sistemi ideologici contemporanei*, in AA. VV., *Teoria e prassi delle libertà di religione*, Bologna, 1975, p. 105 s.

²¹ In questo senso, dunque, "la dimensione individuale viene letta in questo nuovo ambito non più come la risultante di un sistema di limiti all'esercizio del potere politico, ma al contrario come la sintesi di un complesso di fini che esso è costituzionalmente obbligato a perseguire attraverso mezzi giuridici democraticamente determinati"; M. RICCA, *Art. 19*, cit., p. 425.

²² Senza poter qui ricostruire l'intenso e vasto dibattito sull'estensione costituzionale della ecclesiasticità agli enti di culto acattolici, tra i molti studi in materia, si rimanda a M. FERRABOSCHI, *Gli enti ecclesiastici*, Padova, 1956; E. FUBINI, *Enti ecclesiastici. III) Enti ecclesiastici delle confessioni religiose diverse dalla cattolica*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, p. 6; F. FINOCCHIARO, *Uguaglianza giuridica e fattore religioso*, Milano, 1958, p. 147 e s.

²³ Come osservato, "nella prospettiva di una costituzione-progetto, che non si limita a trarre un consuntivo dal passato, ma si sostanzia di un insieme di direttrici da perseguire e realizzare *magis ut valeat* l'approccio tradizionale va semplicemente rovesciato. Non è più l'ambito di senso dell'(ente) *ecclesiastico* a fondare e giustificare quello dell'(ente) *religioso*, ma avviene esattamente il contrario; è infatti, ormai, la libertà *religiosa* a fondare e giustificare quella *ecclesiastica*"; S. BERLINGÒ, *Enti e beni religiosi in Italia*, cit., p. 12.

²⁴ A. VITALE, *Ordinamento giuridico ed interessi religiosi*, cit. p. 296 s.

²⁵ G. BERTI, *Profili dinamici della sovranità statale*, in *Studi in onore di L. Spinelli*, IV, Modena, 1989, p. 1283 s.; T. MARTINES, *Libertà religiosa e libertà di formazione della coscienza*, in *Opere*, Milano, 2000, IV, 129 s.

²⁶ Viene difatti affermato come "un rilievo condiviso, del resto inconfutabile, è quello di non avere ancora legiferato per dare organica attuazione al secondo comma dell'art. 8 della Costituzione (e alla garanzia del diritto delle confessioni diverse dalla cattolica di darsi le strutture organizzative ritenute più confacenti in piena autonomia/indipendenza dallo Stato), all'art. 19 (e alla garanzia delle libertà di religione di "tutti", nei suoi aspetti fondanti: professione, associazione, propaganda, proselitismo, esercizio del culto), e dell'art. 20 (specificando nel dettaglio il divieto di speciali limitazioni all'attività delle istituzioni con carattere ecclesiastico o con fini di religione e di culto)"; G. CASUSCELLI, *La nuova legge regionale lombarda sull'edilizi di culto: di male in peggio*, in *www.statoecliese.it*, n. 14, 2015, p. 7.

Sono queste dunque le tensioni, tratteggiate per meri cenni, che si riverberano nell'ambito delle competenze attribuite per il governo del territorio, in relazione alla difficoltà di individuare dei raccordi, uniformi e non discriminatori, tra pianificazione urbanistica e localizzazione di edifici dedicati al culto. Si pensi, a tal proposito, alla “coralità” di soggetti che vengono coinvolti ogni volta che si procede all'apertura di un luogo aperto al culto, i cui interessi (quelli ovviamente meritevoli di tutela), risultano espressione di una forte preoccupazione (o addirittura rifiuto) alla convivenza con un limitrofo insediamento religioso²⁷.

La conflittualità che alimenta questo tipo di scelte non è destinata ad attenuarsi, anche in ragione della latitanza o inadeguatezza, come anticipato, delle fonti legislative.

E così, all'assenza di una legge nazionale attuativa dei principi costituzionali sulla libertà religiosa, corrisponde, come prevedibile, una lacuna anche nella disciplina generale dei luoghi da destinare all'esercizio del culto. Questi ultimi trovano solamente una menzione *de relato* in alcune isolate e circoscritte norme, prive di carattere definitorio della natura o dei criteri identificativi²⁸.

Sul fronte più prolifico rappresentato dagli interventi regionali, si ricorda come paradigmatica la recente vicenda legata al legislatore lombardo culminata nella sentenza della Consulta n. 63 del 2016, in merito alla realizzazione di edifici di culto e di attrezzature destinate a servizi religiosi²⁹. Le modifiche introdotte nel 2015 alla L.R. n. 12/2005 prevedevano una differenziazione tra confessioni religiose che avevano già raggiunto un'intesa con lo Stato approvata con legge e confessioni invece prive di tale strumento di regolazione³⁰.

²⁷ Come correttamente evidenziato, le diverse situazioni vedono “da un lato la comunità religiosa, la quale vuole professare liberamente la propria fede ed esercitare in privato o in pubblico il culto in un contesto di pluralismo religioso, caratterizzato da una uguaglianza davanti alla legge” [...]. “Come controparte troviamo le istituzioni locali, con i comuni in prima linea, le quali nel redigere il piano regolatore generale (PRG), predispongono un uso razionale del territorio, prevedono e organizzano servizi e oneri di urbanizzazione sulla base delle diverse destinazioni d'uso. Infine, troviamo i confinanti con l'immobile in oggetto, i quali si attivano per salvaguardare la loro proprietà – con particolare riferimento alla previsione di una diminuzione del valore dell'immobile posseduto determinato dalla carenza dei servizi comuni necessari, quali ad es. i parcheggi, previsti per la zona – e al contempo proteggere la zona da eccessivi rumori molesti”; A. FABBRI, *L'utilizzo di immobili per lo svolgimento di attività di culto*, in *www.statoecliese.it*, n. 40, 2013, p. 2.

²⁸ Per esempio, ricorrente risulta da parte del legislatore l'inserimento tra le opere di urbanizzazione secondaria delle “chiese ed altri edifici per servizi religiosi” (art. 4, II comma, lett. e), L. n. 847 del 1964, per come modificato dall'art. 44, lett. e) L. n. 865 del 1971); il noto d.m. n. 1444/1968 prevede in generale tra le aree per le attrezzature di interesse comune anche quelle “religiose” (solitamente incluse nella zona F destinata a servizi); il T.U Edilizia nel ribadire la finalizzazione degli oneri di urbanizzazione secondaria inserisce accanto a scuole, mercati, aree verdi, centri sociali e via dicendo le “chiese e altri edifici religiosi” (art. 16, comma VIII, Dpr n. 380 del 2001) la cui realizzazione gode dell'esonero del contributo di costruzione (previsto nel successivo art. 17, III comma, lett. c); per una puntuale disamina sulla configurazione urbanistico-edilizia degli spazi deputati al culto e per la estesa ricognizione bibliografica, F. BOTTI, *Edifici di culto e loro pertinenze, consumo del territorio e spending review*, in *www.statoecliese.it*, n. 27, 2014, p. 10 s.

²⁹ Tra i numerosi commenti, M. CROCE, *La giurisprudenza costituzionale in materia di edilizia di culto fra esigenze di eguale libertà e bisogno crescente di sicurezza*, in *Giur. cost.*, 2016, p.647; F. RIMOLI, *Laicità, eguaglianza, intese: la Corte dice no agli atei (pensando agli islamici)*, in *Giur. cost.*, 2016, p. 637; G. MONACO, *Confessioni religiose: uguaglianza e governo del territorio (brevi osservazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 63/2016)*, in *www.forumcostituzionale.it*.

³⁰ La complessità del rapporto tra Stato, Regioni e Confessioni si evince anche dal delicato equilibrio

In riferimento a queste ultime, venivano previsti requisiti specifici e stringenti (tra cui la presenza diffusa e organizzata a livello territoriale, il carattere religioso sancito nello statuto unitamente al rispetto espresso per i principi della Costituzione) senza i quali non veniva rilasciato il titolo edilizio per luoghi da destinare al relativo culto. La Corte costituzionale ha censurato la fonte regionale senza tuttavia fornire criteri di bilanciamento per questa tipologia di problematica: l'incostituzionalità si è difatti consumata sulla violazione delle regole di riparto della competenza legislativa, atteso che la materia concorrente concernente il "governo del territorio" non giustifica un intervento regionale esorbitante rispetto alle "forti e qualificate esigenze di eguaglianza"³¹.

Si è pertanto giunti ad una prima conclusione, in forza dell'elaborazione delineata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo cui il principio di uguaglianza impone un'osservanza rigorosa a tutela del pluralismo religioso e delle confessioni minoritarie. Se dunque è censurabile la previsione di norme attributive di privilegi (salvo che siano supportate da ragionevoli giustificazioni per qualche peculiarità della singola confessione), concretizza un'indebita compressione delle prerogative espresse dagli art. 8, 19 e 20 Cost. l'assenza di condizioni omogenee per la realizzazione e la gestione di edifici di culto.

Una seconda conclusione emerge invece per la conferma, a livello legislativo, di un quadro poco uniforme, composto da limitate e risalenti previsioni nazionali e da più recenti discipline regionali che, come visto, non sempre assicurano una conformità del loro contenuto e delle loro finalità con i principi costituzionali.

La soluzione delle numerose questioni sia di inquadramento che di assetto concreto delle scelte urbanistiche, viene così quasi del tutto affidata al ruolo della giurisprudenza amministrativa, a cui è demandato, come avremo modo di vedere, il compito di superare le lacune dell'ordinamento, per assicurare un bilanciamento degli interessi contrapposti costituzionalmente orientato.

3. Il giudice amministrativo non "*fece per viltade il gran rifiuto*"

L'ulteriore richiamo a Dante Alighieri, questa volta attribuito a Ponzio Pilato, vuole introdurre l'importanza del ruolo assunto in queste vicende dalla giurisprudenza amministrativa, nella ricerca di un difficile quanto delicato equilibrio che si coglie negli indirizzi gradualmente consolidati. Di conseguenza, le critiche che di seguito verranno mosse ad alcuni orientamenti giurisprudenziali (si ripete, tutt'altro che "pilateschi"), vanno intese come rivolte principalmente all'ordito legislativo del tutto inadeguato e carente,

previsto dalla Costituzione nell'imporre accanto ad una disciplina generale valida per tutte le confessioni (come il divieto di discriminazione ed il riconoscimento della libertà religiosa), discipline settoriali a livello regionale e regolazioni speciali rappresentate dai regimi bilaterali contenuti in specifiche intese; in argomento, si veda M. CONDORELLI, *Concordati e libertà delle Chiese*, Milano, 1996; N. COLAIANNI, *Confessioni religiose e intese. Contributo all'interpretazione dell'art.8 della Costituzione*, Bari, 1990.

³¹ Sempre a difesa del principio ex art. 3 Cost., la Consulta aveva già in passato censurato anche il legislatore abruzzese dopo che aveva riservato una contribuzione pubblica da destinare al finanziamento di attrezzature di tipo religioso alle sole Confessioni titolari di intese con lo Stato ex art. 8, II comma Cost. (Corte cost. 27 aprile 1993, n. 195, sulla quale tra i molti commenti si veda, S. FERRARI, *Libertà religiosa ed uguaglianza delle comunità religiose nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1997, p. 3093; per una più ampia ricostruzione, V. PARLATO, *Le intese con le confessioni acattoliche. I contenuti*, Torino, 1996, p. 38 s.; G. CIOPPI, *Tra eguaglianza e libertà. Contributo ad una disciplina giuridica del fenomeno religioso*, Napoli, 1999, p. 57 s.). Analoga norma è stata successivamente censurata dalla Corte per le medesime considerazioni, in riferimento ad una legge della Regione Lombardia (Corte cost. 8 luglio 2002, n. 346).

compromettendo così una più ampia valutazione delle scelte decisorie maggiormente corrispondenti alla singolarità dei casi scrutinati.

Ora, per quanto possa apparire scontato, occorre preliminarmente sottolineare un dato comune alle varie e numerose pronunce giurisprudenziali: le situazioni urbanistico-edilizie sottoposte allo scrutinio del giudice amministrativo riguardano prevalentemente esperienze di realtà islamiche; ciò nondimeno i principi e gli indirizzi espressi non possono che valere per ogni confessione religiosa.

Quanto invece alla specifica casistica, essa si presenta come assai articolata e comprende ogni genere di fattispecie urbanistica astrattamente prevista: viene affrontato l'utilizzo di fatto di un locale³²; si dibatte sul mutamento d'uso – con o senza opere-, non sempre peraltro dichiarato per le attività assentite³³; a volte è posta in dubbio la legittimazione del soggetto destinatario del provvedimento ampliativo³⁴; altre volte, si

³² In questo caso l'uso occasionale può essere consentito senza la necessità di richiedere un mutamento di destinazione dei locali: “se un immobile non risulta sia utilizzato in via esclusiva quale luogo di culto (diritto, questo, il cui esercizio è comunque garantito anche ai non cittadini ai sensi e nei limiti dell'art. 19 Cost.), in linea di principio non è possibile affermare la sussistenza di un'incompatibilità edilizio-urbanistica della destinazione d'uso dell'immobile medesimo, il quale peraltro consterebbe sia a tutt'oggi nella specie adibito a negozio”; al contrario, è necessario acquisire un permesso di costruire per cambio di destinazione d'uso (secondo le previsioni della vigente legge regionale), qualora la celebrazione religiosa assuma un'attività prevalente, sicché alla stregua di ogni centro di aggregazione (chiese, moschee, centri sociali, ecc.) occorre procedere alla “verifica delle dotazioni di attrezzature pubbliche rapportate a dette destinazioni: se non altro agli effetti dell'altrettanto necessario e conseguente rilascio del certificato di agibilità (cfr. art. 23 e s. del T.U. approvato con D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380) dell'immobile destinato al nuovo uso, nonché della parimenti necessaria e conseguente pratica di prevenzione incendi di cui al D.P.R. 12 gennaio 1998 n. 37 di competenza dei Vigili del Fuoco” (Cons. Stato, sez. IV 27/10/2011 n. 5778).

³³ La questione del preventivo titolo al mutamento di destinazione, anche senza opere, non viene risolta in termini astratti dal giudice, bensì va analizzata in riferimento al caso concreto rapportato con il parametro dell'incremento del carico urbanistico: “presupposto del mutamento di destinazione d'uso giuridicamente rilevante, ai fini dell'eventuale adozione della sanzione interdittiva del cambio di destinazione non consentito, è che l'uso diverso, ovviamente attuato senza opere a ciò preordinate, comporti un maggior peso urbanistico effettivamente incidente sul tessuto urbano; in particolare, l'aggravio di servizi — quali, ad esempio, il pregiudizio alla viabilità ed al traffico ordinario nella zona; il maggior numero di parcheggi nelle aree antistanti o prossime l'immobile- è l'*ubi consistam* del mutamento di destinazione che giustifica la repressione dell'alterazione del territorio in conseguenza dell'incremento del carico urbanistico come originariamente divisato, nella pianificazione del tessuto urbano, dall'Amministrazione locale (nella specie il collegio ha ritenuto non dimostrato simile incremento per effetto del mutamento della destinazione dell'immobile passato da produttivo artigianale a luogo di culto)” (Cons. Stato, sez. V, 03/05/2016, n. 1684).

³⁴ Si tratta di casi in cui un'associazione invoca la possibilità del perseguimento di finalità religiose incompatibili con finalità di promozione sociale: “per il Collegio, quindi, l'eterogeneità fra l'attività di culto e le finalità di promozione sociale dell'Associazione inizialmente iscritta nel registro delle APS costituisce argomento decisivo idoneo a caratterizzare (in negativo) l'associazione appellata, nel senso dell'impossibilità di riconoscere alla medesima l'esercizio delle finalità di promozione sociale per ottenere l'iscrizione cui essa aspira e i benefici che vi sono normativamente correlati. Pertanto, il Collegio non mette in dubbio che gli scopi indicati nello Statuto (favorire lo studio e la conoscenza della lingua araba e della cultura islamica, sia tra i credenti islamici, sia tra i cittadini di diversa religione e cultura; promuovere una maggiore comprensione e migliori relazioni tra i soci e le istituzioni locali, gli uffici pubblici e la cittadinanza in genere; favorire l'inserimento, l'interazione e la partecipazione dei soci alla vita sociale e civile, valorizzando le diversità, le rispettive ricchezze culturali e le tradizioni di ognuno. Anche qui si denota una marcata funzione civile e sociale dell'attività dell'associazione che si profila orientata all'inserimento e all'integrazione sociale e civile degli islamici; promuovere la solidarietà e l'aiuto reciproco tra i cittadini di ogni etnia e di ogni fede) siano indubbiamente attività di promozione sociale; ciò che, invece, appare dirimente è il collegamento eterogeneo di tali finalità rispetto all'attività, pure proclamata nello Statuto, di acquistare uno o più immobili per esercitarvi le attività dell'associazione e per offrire un luogo di preghiera ai credenti islamici.”; Cons. Stato, sez. V, 15/01/2013, n. 181.

contesta la compatibilità dell'edificio di culto rispetto alla zonizzazione dello strumento di pianificazione (orientamento quest'ultimo di seguito sottoposto ad analisi critica).

Addentrarsi nelle specificità delle singole situazioni porterebbe ad una ricognizione inutilmente estesa e parcellizzata (peraltro già compiuta in altri studi con estremo acume³⁵), mentre appare meno esplorato – nel dar conto delle decisioni più rilevanti – il tentativo di tracciare alcune linee generali degli indirizzi giurisprudenziali per porle a confronto con le garanzie costituzionali precedentemente richiamate.

Segnatamente, si ritiene di poter ripartire l'insieme degli arresti giurisprudenziali in due ambiti tendenzialmente distinti quanto alle finalità perseguite.

Il primo di questi annovera tutte quelle osservanze tecniche, disposte per l'apertura di un luogo di culto al pari di altri edifici, che contemplino l'afflusso e la presenza di un pubblico.

Non è dubbio che in questo senso le esigenze di sicurezza e regolarità tecnica sopravanzano quelle di esercizio del culto, nel senso che interesse preminente è quello di garantire una funzione ed un accesso conforme agli standard previsti per l'incolumità degli utenti.

Per le nuove edificazioni come per quelle esistenti i parametri da rispettare consistono nella verifica sull'adeguatezza di spazi pertinenti (spesso funzionali alle attività di culto, ad attività di proselitismo o ad altre iniziative di beneficenza) o, in conformità alla normativa sui luoghi aperti al pubblico, la presenza di uscite di sicurezza proporzionate alla capienza dichiarata per le persone che affluiscono nei locali o, ancora e sempre a titolo esemplificativo, la compatibilità dell'insediamento con ambienti ad alto tasso di inquinamento³⁶.

Si ritiene che le obiezioni poste dalla giurisprudenza in merito a localizzazioni o aperture di luoghi di culto difformi dalle norme sulla sicurezza, non possano entrare in conflitto con le prerogative garantite dall'art. 19 Cost.

Il secondo ambito, identifica invece una serie di limiti che incidono sull'edificio da realizzare (o sulla pretesa ad una differente destinazione dell'immobile già esistente) in relazione a problematiche afferenti alla conformità urbanistica, non da intendere in una ampia accezione, bensì nella possibile collocazione in una determinata zona urbanistica o contesto urbano di un luogo di culto.

Pur essendo contemplato nel T.U. Edilizia (come già rilevato) una funzionalizzazione degli oneri di urbanizzazione alla realizzazione di chiese e attrezzature di tipo religioso (art. 16, comma VIII, Dpr n. 380/2006), lo strumento di pianificazione nel suddividere, come risaputo, il territorio per zone, potrebbe non contemplare, in alcune di esse, la presenza di luoghi di culto.

Esemplificando, ad esclusione delle zone F o G (servizi), come già visto, uno stabile che rispetti ogni requisito strutturale e di sicurezza (accessi, rampe, aerilluminazione ecc.) ed i previsti standard (parcheggi) non potrebbe assolvere la sua *deputatio ad cultum* per il

³⁵ Per una disamina ancora attuale delle questioni urbanistiche davanti al giudice amministrativo, A. FABBRI, *L'utilizzo di immobili per lo svolgimento di attività di culto*, cit., p. 3 s.

³⁶ Come nel caso di un diniego di permesso di costruire motivato sull'assunto che "l'attività di culto e di centro culturale non risulta compatibile con il grado di inquinamento presente nell'area in questione, poiché i valori da rispettare sono quelli della colonna A della tab. 1 parte IV del D.lgs. 152/2006" (Tar Lombardia, sez. II, 25/05/2016, n. 1078).

fatto di essere localizzato in una zona industriale³⁷. In questi termini si pone la questione se simili limitazioni possano contemperarsi con la libertà religiosa, come se un luogo per l'esercizio del culto possa essere assimilabile alle categorie commerciali, artigiani e via dicendo.

La giurisprudenza non appare propensa a fornire soluzioni positive a tale questione, sicché in continuità al consolidato indirizzo secondo cui gli edifici adibiti a luogo di culto devono rispettare la disciplina urbanistica stabilita dai Comuni nell'esercizio della propria potestà di conformazione del territorio, viene escluso - senza alcuna verifica concreta ma in astratto - il possibile inserimento di un tale edificio in una zona che risulti priva della sua previsione³⁸. Secondo il ragionamento consolidato del giudice amministrativo, "l'inserimento di un'area in zona per la quale lo strumento urbanistico prevede la destinazione a "residenza", "attività terziarie e ricettive" ed altre consimili, ma non anche ad attrezzature "pubbliche" o "collettive", non consente che nella zona possa essere realizzato un edificio di culto, in quanto esso rientra tra le attrezzature "pubbliche" o "collettive", per la cui realizzazione devono essere riservate adeguate aree, individuate in sede di formazione degli strumenti urbanistici generali"³⁹.

La posizione giurisprudenziale è chiara come si crede lo sia oramai la questione che si è posta al fondo delle considerazioni sin qui svolte: la rilevanza della libertà ex art. 19 Cost. ed il correlato esercizio collettivo che con essa va garantito, non può sottoporre

³⁷ A tal proposito, da ultimo, si afferma che "lo svolgimento dell'attività propria di un'associazione culturale - di carattere ricreativo o formativo, non disgiunto magari da momenti di preghiera - non appare compatibile con la destinazione a laboratorio industriale propria dei locali di cui è causa. L'art. 23-bis del DPR 380/2001 individua una serie di categorie funzionali autonome e il passaggio dall'una all'altra - anche senza opere edilizie - configura un mutamento di destinazione d'uso rilevante sotto il profilo urbanistico. Orbene, la categoria "produttiva e direzionale" di cui alla lettera b) del comma 1 dell'articolo citato, nella quale può comprendersi quella a laboratorio industriale, non può consentire attività culturali e formative - in senso lato - che l'associazione asserisce di svolgere". Peraltro, sempre nella medesima sentenza si evidenzia la continuità di questo indirizzo giurisprudenziale, ricordando che "anche prima del citato art. 23-bis, del resto, sulla questione del mutamento di destinazione d'uso fra categorie urbanistiche autonome, la giurisprudenza della scrivente Sezione II, a partire dalla sentenza 27.5.2009, n. 3859, fino alle più recenti decisioni (cfr. TAR Lombardia, Milano, sez. II, n. 534 e n. 535, entrambe del 26.2.2013, oltre a quella del 18.4.2013, n. 971 ed a quella del 22.10.2014, n. 2527), ha ribadito la rilevanza sotto il profilo urbanistico di tale mutamento, che se realizzato senza idoneo titolo edilizio deve senza dubbio reputarsi *contra legem*." (Tar Lombardia, sez. I, 17/02/2016, n. 344).

³⁸ Il contemperamento tra libertà religiosa e disciplina urbanistica è sintetizzato nei seguenti termini: "da un lato, occorre evidenziare come sia compito degli enti territoriali provvedere a che sia consentito a tutte le confessioni religiose di poter liberamente esplicare la loro attività, anche individuando aree idonee ad accogliere i fedeli. In questo senso, il Comune non potrebbe sottrarsi dal dare ascolto alle eventuali richieste in questo senso che mirino a dare un contenuto sostanziale effettivo al diritto del libero esercizio, garantito a livello costituzionale, e non solo nel momento attuativa, ma anche nella precedente fase di pianificazione delle modalità di utilizzo del territorio. Dall'altro lato, il diritto di culto, come tutti i diritti, è collegato al rispetto delle altre situazioni giuridiche che l'ordinamento riconosce e tutela. Esso deve quindi essere esercitato nel rispetto delle regole predisposte e quindi, nel caso de qua, non può esimersi dall'osservanza anche della normativa urbanistica che, nel suo contenuto essenziale, mira esplicitamente a contemperare i diversi possibili usi del territorio" (Cons. Stato, sez. IV, 27/10/2010, n. 8298).

³⁹ Cons. Stato, sez. IV, 16/03/2012, n. 1488, conforme a Cons. Stato, sez. IV, 14 dicembre 2004, nr. 8026. Si registra tuttavia un recente orientamento che pare discostarsi da questo solco per sostenere, in un caso simile, l'illegittimità di un ordine di ripristino dello stato dei luoghi adottato in seguito alla realizzazione di attività di culto all'interno di un capannone destinato ad attività produttivo-artigianale, poiché il Comune non aveva indicato in che misura la diversa attività avesse inciso sul carico urbanistico della zona, né dimostrato con elementi oggettivi l'esclusività della nuova destinazione di culto (Cons. Stato, sez. V, 3/05/2016, n. 1684).

quest'ultimo ad un divieto assoluto, basato esclusivamente su parametri astratti e preordinati, ma ogni limitazione va verificata nella concreta situazione urbana anche alla luce di eventuali spazi alternativi che il Comune (a nostro avviso) è tenuto a prevedere.

Le ragioni di tale assunto possono essere spiegate su due fronti.

Il primo è di immediata percezione (per il vero non strettamente giuridico), per cui non può esservi un territorio antropizzato ed urbanizzato senza la presenza o la possibilità di insediare o ampliare l'attività di culto, fatti salvi, come già detto, parti del territorio che presentano oggettivi impedimenti (da tipizzare opportunamente in una legge nazionale, in riferimento ad esempio al sistema viario, ai parcheggi, a vincoli specifici, alla tutela della salute per gli utenti) ovvero limiti tecnici dello specifico edificio che comprometterebbero la sicurezza e la salute dei fedeli.

Altrimenti opinando, si verrebbe ad equiparare una chiesa o una moschea ad un supermercato o ad un opificio industriale ovvero, come più comunemente accade, si procede secondo una prassi che simula l'apertura di un circolo culturale per aggirare le restrizioni urbanistiche incompatibili con un luogo di culto (sic!)⁴⁰.

Eppure, la disciplina urbanistica non rappresenta assolutamente un dogma incontrovertibile, come provato dal legislatore nazionale che, in materia di impianti sportivi o di promozione sociale, è intervenuto dettando norme che introducono una deroga generale alla pianificazione urbanistica preesistente⁴¹.

Infine, quanto alla seconda ragione, occorre trattare tale profilo in modo più approfondito, per poter confermare, su un piano più strettamente logico-giuridico, il fondamento della libertà religiosa rispetto all'intensità delle garanzie che discendono dalla

⁴⁰ La ricognizione giurisprudenziale sugli *escamotages* che ruota attorno all'apertura di circoli culturali pur essendo molto vasta, non presenta una chiarezza definitoria, in assenza di una nozione legislativa, che porti ad una distinzione con i luoghi deputati al culto: si afferma difatti che "la nozione di "centro culturale" dal punto di vista urbanistico configura un'opera di interesse collettivo, ossia una categoria logico-giuridica certamente distinta rispetto a quella delle opere pubbliche in senso stretto, ma che tuttavia comprende quegli impianti ed attrezzature che, sebbene non destinati a scopi di stretta cura della p.a., siano idonei a soddisfare bisogni della collettività, ancorché vengano realizzati e gestiti da soggetti privati (p.es. un centro polifunzionale fruibile dalla generalità dei consociati come il Centre Pompidou di Parigi). Per converso, nella fattispecie trattasi molto più semplicemente di un immobile destinato a ospitare i locali di un'associazione religiosa, in stretta connessione con lo svolgimento delle attività in cui si manifestano gli scopi istituzionali di essa, in tal modo soddisfacendo bisogni specifici e non esigenze primarie della generalità dei consociati; a nulla rilevando che, nella specie, gli uffici possano essere frequentati non dai soli associati, ma anche da qualsiasi altro interessato (ciò che si verifica, ad esempio, anche nella sede di un partito o di un'associazione sindacale, senza che perciò solo questa possa essere assimilata a un servizio di interesse generale)" (Cons. Stato, sez. IV, 16/03/2012, n. 1488).

⁴¹ Si pensi alla cd. legge stadi, che con l'art. 62 D.Lgs n. 50 del 24 aprile 2017, convertito in legge 21 giugno 2017 n. 96, introduce la possibilità di approvare uno studio di fattibilità per la costruzione di un nuovo impianto sportivo (il cui equilibrio economico-finanziario determina una contropartita nella costruzione di immobili con destinazioni d'uso diverse da quella sportiva, complementari o funzionali al finanziamento o alla fruibilità dell'impianto sportivo, con esclusione della realizzazione di nuovi complessi di edilizia residenziale) avente valore di "dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza dell'opera, comprendente anche gli immobili complementari o funzionali di cui al comma 1, con eventuali oneri espropriativi a carico del soggetto promotore, e costituisce verifica di compatibilità ambientale e variante allo strumento urbanistico comunale" (comma 2-bis).

O ancora, alla previsione, oggi abrogata, dettata dall'art. 32 della legge n. 383 del 2000 che prevedeva per le sedi delle associazioni di promozione sociale una localizzazione in tutte le parti del territorio urbano, in quanto "compatibili con ogni destinazione d'uso urbanistico e con ogni destinazione d'uso edilizio impresso specificatamente e funzionalmente al singolo fabbricato, sulla base del permesso di costruire" (Cons. Stato, sez. V, 15/01/2013, n. 181).

nostra Costituzione e che, si ritiene, in questi casi, non risultano posizionate esattamente nei limiti che un pubblico potere deve osservare di fronte ad una sfera soggettiva per sua natura incompressibile⁴².

4. La centralità dell'*homo religiosus* nella pianificazione territoriale

Con uno sguardo al passato sul rapporto tra il concetto di libertà religiosa e della categoria di diritto pubblico soggettivo, dovremmo rispolverare un'impastazione (oramai superata), che configurava, secondo un noto paradigma liberale, le prerogative giuridiche riconosciute agli individui all'interno del perimetro dell'ordinamento positivo generato dallo Stato⁴³.

Il costituzionalismo del secondo dopoguerra muta, come visto, radicalmente la prospettiva circa la precedente relazione oppositiva tra libertà (anche religiosa) e autorità.

In questo senso, per non travisare l'impianto costituzionale, occorre riordinare attorno alla sovranità del popolo (e quindi della persona quale *homo religiosus*) l'assetto dei pubblici poteri ed il metro di intensità che debbono esplicare ogniquale volta intersecano una libertà costituzionalmente garantita.

Come ampiamente dimostrato⁴⁴, è dal fondamento dell'appartenenza della sovranità al popolo che si dipana il riconoscimento dei diritti fondamentali dell'individuo protetti dalla Repubblica: sicché l'intero sistema dei poteri amministrativi, compresi quelli di governo del territorio, dovrà rispondere funzionalmente al godimento dei diritti individuali, incluso l'esercizio del credo religioso in forza peraltro dell'espressa protezione contenuta nella nostra Costituzione.

La libertà religiosa vive nell'ambito della sovranità, che a sua volta fonda l'autorità ma non è da quest'ultima accordata⁴⁵.

Il potere pubblico e la libertà religiosa (al pari di ogni libertà fondamentale) non possono mai allineare i propri rapporti sull'assioma di fondo che pone l'autorità come

⁴² Si afferma difatti che "le disposizioni costituzionali relative al fenomeno religioso non solo hanno la forza, in base al principio di gerarchia delle fonti, di prevalere sulla legislazione ordinaria, invalidandone le disposizioni eventualmente in contrasto; ma vengono anche ad integrare una serie di principi che fungono da presupposto a tutta la normativa attinente al fenomeno religioso e da criterio di interpretazione della stessa"; G. DELLA TORRE, *Il fattore religioso nella Costituzione*, cit. p. 28; in termini, E. SPAGNA MUSSO, *Diritto costituzionale*, Padova, 1986, p. 23.

⁴³ Sicché la matrice ideologica portava all'identificazione totale ed esclusiva del diritto con l'ordinamento statale o, meglio, con l'ordine normativo espresso dalla legge; G. JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici soggettivi* [1892], trad. it. Torino, 1912; A. FALZEA, *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939.

⁴⁴ Per tutti, L.R. PERFETTI, *I diritti sociali. Sui diritti fondamentali come esercizio della sovranità popolare nel rapporto con l'autorità*, in *Dir. pubbl.*, 2013, 1, p. 87.

⁴⁵ La matrice dogmatica si rinviene in quelle costruzioni che spiegano e orientano la individuazione delle posizioni soggettive differenziandosi dalla tradizionale idea di sovranità statale: così «l'appartenenza al popolo della sovranità conferma che il *nomos* fondamentale dell'autorità, la sovranità appunto, continui ad essere il fondamento del potere dell'autorità e, tuttavia, questa non appartiene né allo Stato né all'ordinamento, né alla persona giuridica che ipostatizza l'autorità, né al prodotto dei suoi comandi normativi, né al soggetto né all'oggettività delle sue regole: essa spetta alle persone»; L.R. PERFETTI, *Sull'ordine giuridico della società e la sovranità*, in *Scritti per Luigi Lombardi Vallauri*, Padova, Cedam, 2016, p. 1163. Ed ancora: «una volta che si sia smentita – come avviene testualmente nell'art. 1 Cost. – l'idea che la sovranità spetti allo Stato, i diritti sociali sono porzioni della sovranità delle persone che non si distribuiscono lungo la linea dell'esercizio *nelle forme e nei limiti della Costituzione* ma che si trattengono nella sovranità individuale, come tipico dei diritti fondamentali – art. 2 Cost. – che sono riconosciuti e non accordati dall'ordinamento nel momento in cui esso si costituisce»; L.R. PERFETTI, *I diritti sociali*, cit., p. 105 s.

preesistente alla legge, espressione di una sovranità sovrastrutturata. Il dogma dell'autoritarismo viene espunto dalla nostra Costituzione nel momento in cui si prende atto che la sovranità non è dello Stato, ma del popolo, e che i diritti fondamentali non sono concessi o creati dall'ordinamento, ma riconosciuti in quanto preesistenti alla costituzione del medesimo⁴⁶.

Dunque, sovranità popolare e diritti fondamentali sono le causali legittimanti l'ordine positivo e non si esauriscono in esso perché è l'ordinamento e l'organizzazione dell'autorità a dover essere funzionale al godimento dei diritti.

Sicché, a conclusione delle nostre considerazioni, l'art. 19 (e le altre disposizioni costituzionali) non si limitano a tutelare la libertà religiosa alla stregua di ogni diritto posto a protezione della sfera giuridica soggettiva da parte dell'ordinamento giuridico. Come facilmente dimostrabile dalla millenaria tradizione delle due principali Confessioni, quella cristiana e quella musulmana, il fenomeno religioso, o se si vuole con un'accezione ancora più ampia, il fenomeno spirituale dell'uomo, è una dimensione che precorre e sopravvive ad ogni forma di istituzione ordinamentale (sia essa democratica, monarchica a persino dittatoriale)⁴⁷.

Il dato inconfutabile della presenza nella persona di una inclinazione al soprannaturale e alla trascendenza, come cercato di spiegare, non vuole assolutizzare i diritti che si pongono a corollario della libertà fondamentale, sia per rispetto agli altri diritti dei consociati (nella dimensione atea o agnostica), sia per osservanza ai compiti svolti dalla funzione legislativa ed amministrativa nell'assicurare un ordinato sviluppo della società.

Di qui, tuttavia, non si crede altrettanto corretto assoggettare completamente a tali regole una componente così radicale per il "pieno sviluppo della persona umana" (art. 3 Cost.), salvo che l'esercizio della medesima non attenti altre libertà o metta in pericolo l'incolumità di coloro che ne vogliono beneficiare.

E quindi, si rifugge da un criterio rigido, di controllo uniformante, applicato come visto nello specifico assetto del territorio urbano, tale da non distinguere le specificità

⁴⁶ Autorevole opinione, alimentata sempre dal pericolo di indebiti restringimenti all'art. 19, sostiene che "i diritti di libertà garantiti dalla Costituzione – e fra questi la libertà religiosa – corrono il serio rischio di degradare da diritto a mero interesse legittimo [...] ove non si tenga fermo il principio che un diritto, garantito in modo specifico dalla Carta, può essere limitato da un potere dell'autorità di governo solo quando tale potere sia stato a questa attribuito, in modo altrettanto specifico, dalla stessa Costituzione"; F. FINOCCHIARO, *Art. 19, cit.*, p. 546.

Tuttavia, non è dubbio che la copertura costituzionale si regge sempre sulla "appartenenza" della sovranità al popolo (non concessa, non riconosciuta, non accordata, ma connaturale essenza della democrazia); così altrettanto pacifica è la vettorialità inversa che dal popolo legittima l'esercizio dei poteri pubblici, per questo funzionalizzati al migliore appagamento delle posizioni soggettive del "sovrano mandante". E quindi vi si legge una continuità nella lettura appena citata, il cui epilogo non può che essere la centralità della persona come prospettiva di orientamento delle pubbliche potestà.

⁴⁷ Ad ulteriore conferma, si rileva, come risaputo, che la tutela della libertà religiosa non è prerogativa della sola Costituzione italiana, nazione storicamente di tradizione cattolica, ma viene riconosciuta anche da norme sovranazionali tra cui l'art. 9 CEDU e l'art. 10 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea; in argomento, G. CATALANO, *Il diritto di libertà religiosa*, Bari, 2007 (ristampa dell'ed. 1957), p. 67 e s.

Tuttavia, non è dubbio che la copertura costituzionale si regge sempre sulla "appartenenza" della sovranità al popolo (non concessa, non riconosciuta, non accordata, ma connaturale essenza della democrazia); così altrettanto pacifica è la vettorialità inversa che dal popolo legittima l'esercizio dei poteri pubblici, per questo funzionalizzati al migliore appagamento delle posizioni soggettive del "sovrano mandante". E quindi vi si legge una continuità nella lettura appena citata, il cui epilogo non può che essere la centralità della persona come prospettiva di orientamento delle pubbliche potestà.

Alberto Clini, *La sovranità della persona nella pianificazione...*

legate all'esercizio di un qualsiasi culto religioso.

Permane, insomma, l'apertura verso una soluzione, nell'espletamento dei cc.dd. poteri dello Stato, che funzionalizzi la pianificazione territoriale in rapporto alla disciplina del fenomeno religioso, secondo lo sviluppo del principio personalista e pluralista, per come si è cercato di illustrare, e che riconosca una priorità ai valori incompressibili rispetto a quei luoghi nei quali "si sviluppa" la personalità dell'uomo.

Cultura giuridica e diritto vivente

Direttivo

Direzione scientifica

Direttore: Giuseppe Giliberti

Co-direttori: Luigi Mari, Lucio Monaco, Paolo Morozzo Della Rocca.

Direttore responsabile

Valerio Varesi

Consiglio scientifico

Luigi Alfieri, Jean Andreau, Franco Angeloni, Andrea Azzaro, Antonio Blanc Altemir, Alessandro Bondi, Licia Califano, Alberto Clini, Maria Aránzazu Calzada Gonzáles, Piera Campanella, Antonio Cantaro, Maria Grazia Coppetta, Francesco Paolo Casavola, Lucio De Giovanni, Laura Di Bona, Alberto Fabbri, Carla Faralli, Fatima Farina, Vincenzo Ferrari, Andrea Giussani, Matteo Gnes, Guido Guidi, Giovanni Luchetti, Realino Marra, Guido Maggioni, Paolo Pascucci, Susi Pelotti, Aldo Petrucci, Paolo Polidori, Orlando Roselli, Eduardo Roza Acuña, Elisabetta Righini, Thomas Tassani, Patrick Vlacic, Umberto Vincenti.

Coordinamento editoriale

Marina Frunzio, M. Paola Mittica.

redazioneculturagiuridica@uniurb.it

Redazione

Luciano Angelini, Chiara Lazzari, Massimo Rubechi.

Collaborano con *Cultura giuridica e diritto vivente*

Giovanni Adezati, Athanasia Andriopoulou, Cecilia Ascani, Chiara Battaglini, Alice Biagiotti, Chiara Bigotti, Roberta Bonini, Darjn Costa, Marica De Angelis, Giacomo De Cristofaro, Elisa De Mattia, Luca Di Majo, Francesca Ferroni, Valentina Fiorillo, Chiara Gabrielli, Federico Losurdo, Matteo Marchini, Marilisa Mazza, Maria Morello, Massimiliano Orazi, Natalia Paci, Valeria Pierfelici, Ilaria Pretelli, Edoardo A. Rossi, Francesca Stradini, Desirée Teobaldelli, Matteo Timiani, Giulio Vanacore, Giordano Fabbri Varliero.

Cultura giuridica e diritto vivente è espressione del Dipartimento di Giurisprudenza (DiGiur) dell'Università di Urbino. Lo sviluppo e la manutenzione di questa installazione di OJS sono forniti da UniURB Open Journals, gestito dal Servizio Sistema Bibliotecario di Ateneo. **ISSN 2384-8901**



Eccetto dove diversamente specificato, i contenuti di questo sito sono rilasciati con Licenza [Creative Commons Attribuzione 4.0 Internazionale](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).
